

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: 12920071150335

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

建设工程施工中索赔问题研究

The Research on Civil Engineering
Construction for Claims

肖 品 强

指导教师姓名: 黄健雄 副教授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2010 年 4 月

论文答辩时间: 2010 年 月

学位授予日期: 2010 年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2010 年 4 月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内 容 摘 要

本文试图对在建设工程施工的各个阶段中发生的索赔问题进行深入的研究，致力于建立起相对完整的施工索赔与反索赔的法律知识体系。以便建设单位和承包单位能更好的协作完成预定价值目标，都能维护好各自的合法权益，达到双赢。

前言介绍了我国建设工程施工中索赔问题的外部环境条件。具体阐述了施工索赔研究的意义，以及目前工程界对“索赔”存在的一些错误认识。

第一章对建设工程施工索赔的相关知识进行阐述。接着分别介绍了索赔的概念、分类及特征。并从工程项目管理的角度，论述了索赔的程序和索赔的一般流程。分别从合同分析、干扰事件分析、进度偏差分析和成本偏差分析对索赔的机会进行研究。

第二章阐述了建设工程施工索赔的具体法律问题进行分析。重点论述分析了索赔的理论基础和法律依据。由于建设施工合同并不能将全部的情况都写在建设施工合同中，所以本章还论述了施工索赔的明示条款和默示条款。最后本章介绍了施工索赔关系的相对性，并详细分析了建设工程施工索赔适用的归责原则。

第三章主要对建设工程施工中索赔的原因和法律证据进行详细的分析。本章主要从业主违约、履行义务错误和其他应该负责的情况对施工索赔的原因进行论述。进而引发了对违约责任与索赔的关系进行探讨。本章还论述了建设施工索赔的法律证据，具体从索赔证据的收集管理和施工索赔的法律证据的有效性进行阐述。并试图建立起完整的施工索赔的法律证据体系，分类为施工索赔当事人的资格证据、施工索赔的责任证据和施工索赔的计算证据。

第四章论述了建设工程施工中索赔的工期计算和费用计算。对施工工期索赔提出工作时差所有权理论，并探讨多事件影响下共同延误工期索赔的处理原则。对于工程施工的费用索赔，介绍了费用索赔的构成，并详细论述了可补偿的工期延误造成损失之请求权依据。

本文的创新之处在于：

第一、提出时差所有权模型，并针对不同情况对多事件影响下的共同延误的工期索赔处理原则进行分析。

第二、探讨了目前工程法律界中对可补偿的工期延误造成损失之请求权依

据，进而得出结论。

第三、从索赔构成要件角度，论证并提出以“严格责任归责原则”作为施工索赔的最主要归责原则，并以“公平归责原则”作为补充。

关键词：建设工程；施工；索赔

厦门大学博硕士论文摘要库

ABSTRACT

This paper attempts to in-depth study claims occurring in various stages of build projects, committing to establish a relatively complete knowledge of claims and counter claims. Construction units and contractors can better complete the collaboration goals. They can safeguard their legitimate rights and interests, win-win situations.

Preface introduces the external environment of claims in China. It represents the significance of construction claims, and some of the misconceptions about the current engineering of the "claims".

Chapter 1 elaborates related knowledge of construction claims. Then it introduces the concept of the claims, classification and characteristics. From the perspective of project management, it discusses the claims process and general claims handling process. And analyze the opportunity to claims.

Chapter 2 elaborates the specific legal issues about construction claim. Then it focuses on the theoretical basis of the claim and the legal basis. Because building Construction contract was not able to writes all the conditions, so this chapter also discusses the express terms and implied claims provisions of the construction. Then, this chapter describes the relativity of the construction claims relationship. Finally, it analyzes the principle for responsibility applicable to the claims on building construction.

Chapter 3 analyzes detailed the main causes of claims and legal evidence on construction works. From the default, obligations that they should be responsible for errors and other situations, it discusses causes of construction claims. And then it investigates the relationship between claims and default responsibility. This chapter also discusses the legal evidence of construction claims. Especially, it describes the collection management of claims evidence and the effectiveness of legal evidence. Trying to establish a complete system of legal evidence of construction claims, classified as the evidence of parties qualification on construction claims、the evidence of burden on construction claims and the calculation basis on construction claims.

Chapter 4 discusses duration calculation and calculation of charges on construction claims. This paper proposes the theory of the ownership of jet lag, and

probes the common principles of claim under the influence of multi-event delay time. For the cost of construction claims, it describes expenditure pattern of claims, and expounds the basis of claims right for the damages caused by duration of the delay that can be compensated.

Innovations of this thesis are:

First, this paper proposes the theory of the ownership of jet lag, and analyzes the common principles of claim under the influence of multi-event delay time in connection with different situations.

Second, this paper investigates the basis of claims right for the damages caused by duration of the delay that can be compensated in legal profession and engineering world, then gets the conclusion.

Third, from the essential condition of claims, this paper demonstrates and brings forward which thinks "the principle of strict Liability" as a primary principle of liability for construction claims, and put forward "the principles of fairness" as supplementary.

Keywords: Construction project; Construction; Claims

目 录	
前 言	1
第一章 建设工程施工索赔概论	4
第一节 施工索赔的概念	4
一、施工索赔的定义	4
二、施工索赔的特征	5
三、施工索赔的分类	6
第二节 建设工程施工中索赔的程序与处理流程	7
一、建设工程施工中索赔的一般程序	7
二、施工索赔处理流程	8
第三节 施工索赔机会分析	10
一、合同分析	11
二、干扰事件分析	11
三、成本偏差分析	11
四、进度偏差分析	12
第二章 建设工程施工中索赔的具体法律问题分析	13
第一节 施工索赔法律理论和法律依据分析	13
一、施工索赔法律理论基础	13
二、施工索赔的法律依据	13
第二节 明示条款与默示条款	15
一、明示条款	15
二、默示条款	15
第三节 施工索赔的相对性	16
一、索赔主体的相对性	17
二、索赔内容的相对性	17
三、索赔责任的相对性	18
第四节 施工索赔归责原则法律分析	18

一、列举分析民事责任归责原则	18
二、施工索赔归责原则法律分析	19
第三章 建设工程施工中索赔的原因与证据分析	21
第一节 施工索赔的原因分析	21
一、发包人未能按合同约定履行自己的各项义务	21
二、履行义务发生错误	22
三、应由发包人承担责任的其他情况	23
第二节 施工索赔原因分析引发的法律思考	26
一、建设工程中的违约责任	26
二、施工索赔与违约责任的区别	27
第三节 施工索赔的证据研究分析	29
一、施工索赔原始证据的收集管理	29
二、施工索赔证据的有效性	29
第四节 施工索赔证据的结构体系	31
一、施工索赔资格证据	31
二、施工索赔责任证据	32
三、施工索赔计算依据	33
第四章 建设工程施工中索赔的工期计算与费用计算	34
第一节 施工索赔的工期计算	34
一、网络图分析法	34
二、比例计算法	34
三、工期索赔的事件影响分析	34
第二节 网络计划中工作时差的所有权	35
第三节 多事件影响下共同延误工期索赔的处理原则	37
一、共同延误按初始事件原则	37
二、初始延误者优先使用时差	37
三、非初始延误者可以享用初始延误者的过程时差	38
第四节 施工索赔的费用计算的种类及其项目构成	38
一、工程量增加费	38

二、可补偿的工期延误形成损失费	38
三、加速施工费	39
四、与工期无关的甲方违约损失费	39
五、中断及解除合同损失费	39
六、国家政策、法规变更影响费用	40
第五节 施工索赔的费用计算方法	40
一、总费用法	40
二、实际费用法	40
三、修正的总费用法	40
第六节 可补偿的工期延误造成损失之请求权依据	41
一、目前存在的几种请求权依据	41
二、本文作者对该问题的观点	42
结束语	45
参考文献	46
后 记	48

厦门大学博士论文摘要库

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Panorama of construction claims	4
Subchapter 1 The conception of construction claims	4
Section 1 The definition of construction claims	4
Section 2 The characteristic of construction claims	5
Section 3 The classification of construction claims	6
Subchapter 2 Procedure for Claims	7
Section 1 General procedures	7
Section 2 Processing steps of claims	8
Subchapter 3 Opportunity analysis of claims	10
Section 1 Contract analysis	11
Section 2 Interference incident analysis	11
Section 3 Analysis of cost deviation	11
Section 4 Analysis of schedule deviation	12
Chapter 2 Analysis of the legal issues about construction claims	13
Subchapter 1 Theory basis and legal ground on construction claims	13
Section 1 Theory basis on construction claims	13
Section 2 Legal ground on construction claims	13
Subchapter 2 Express terms and implied terms	15
Section 1 Express terms	15
Section 2 Implied terms	15
Subchapter 3 The relativity of claims relationship	16
Section 1 The relativity of claims entity	17
Section 2 The relativity of right & obligation	17
Section 3 The relativity of claims responsibility	18
Subchapter 4 The principle of imputation on construction claims	18
Section 1 Responsibility principle of civil responsibility	18
Section 2 Legal analysis about responsibility principle of claims	19
Chapter 3 Causal analysis and evidence of claims	21
Subchapter 1 Causal analysis	21

Section 1	Outsourcer violate the agreement	21
Section 2	Miscarriage obligation	22
Section 3	Other situations of outsourcer's duty	23
Subchapter 2	Thoughts on the issues of causes	26
Section 1	The liability for breach of contract in construction	26
Section 2	The difference between construction claims and the responsibilities	27
Subchapter 3	Legal analysis on claims evidence	29
Section 1	Collection management of original evidence about claims	29
Section 2	The validity of claims evidence	29
Subchapter 4	Structure system of evidence on construction claims	31
Section 1	Qualification document	31
Section 2	The producing evidence of burden	32
Section 3	The calculation basis	33
Chapter 4	Duration calculation and cost calculations on construction claims	34
Subchapter 1	Duration calculation	34
Section 1	Network planning analytical method	34
Section 2	Method of proportional computation	34
Section 3	Analysis of the effects about events on claims	34
Subchapter 2	The ownership of jet lag in network plan	35
Subchapter 3	Principles of treatments about co-activation procrastination	37
Section 1	The principle of the common initial event	37
Section 2	Initial delay is preferred to use jet lag	37
Section 3	Non-initial delay can enjoy the process of jet lag	38
Subchapter 4	Variety and item composing of claims cost	38
Section 1	Additional quantity cost	38
Section 2	Liquidated damages	38
Section 3	Acceleration cost	39
Section 4	Liquidated damages have nothing to do with duration	39
Section 5	Damages about rescission of contract	39
Section 6	The cost of change about policies, laws and regulations	40
Subchapter 5	Computational methods of cost	40

CONTENTS

Section 1	Total owning cost	40
Section 2	Actual cost	40
Section 3	The amended methods of total cost	40
Subchapter 6	The basis of claims right caused by construction delay	41
Section 1	Several existing basis of claims right	41
Section 2	The view of author's point	42
Epilogue	45
Bibliography	46
Postscript	48

厦门大学博硕士论文摘要库

前言

社会主义市场经济的建立，使得建设企业对加强索赔管理产生了内在的需求，有关法律法规的健全和建设监理制度的推广，也为索赔管理提供了良好的外部条件。索赔的健康开展对于培养和发展建设市场，促进建筑业的健康发展、提高工程建设效益起着非常重要的作用。具体表现在以下几个方面：（1）索赔有利于双方加强内部合同管理、严格履行合同，有助于双方提高管理水平、维护市场秩序。同时，管理水平的提高，还能够培养出一批优秀的工程索赔管理人才，为今后我国承包商参与国际承包竞争和国外工程建设都有重要意义；（2）有助于工程造价达到合理性，可以把原先定为工程报价中的不可预见费用，用实际发生的损失支付，便于降低工程造价，使工程造价更逼近造价的本身；（3）作为承包商，要取得索赔，要保证自己的利益，就要防止本人存在过错，全力保证工程质量、进度和成本目标的实现；同样作为建设单位，通过索赔合理处理违约事件，可以保证工程顺利进行，使建设项目按工期完工，早日投产取得效益。（4）索赔使合同双方依据合同和实际情况实事求是地协商工程造价和工期，从而使政府从繁琐的调整概算和协调双方关系等微观管理工作中解脱出来，有助于政府职能的逐步转变。

然而，工程索赔是个宽广而狭长的话题，之所以“宽广”是因为工程索赔问题涉及到施工技术与组织、工程项目管理、工程造价、经济、法律等学科的相关知识，之所以“狭长”是因为我国建设工程相关企业在工程索赔问题上还有很长的路要走。同时随着各个相关学科知识的丰富扩展，工程索赔也随之变化，具体表现在以下三个方面：（1）以前存在的难题现在已经有了好的解决方法；（2）原来的问题解决方法理论失去了它的价值，因为它不再适用于当前的情形；（3）工程索赔又出现了新的问题需要解决。

就目前建设工程实践来看，建设工程企业对“索赔”的理解存在很多错误认识，具体表现在以下几个方面：（1）把索赔当成为企业盈利的手段。在国际工程承包市场中，长期存在着“中标靠报价，盈利靠索赔”的经营手段。一个大型的承包工程，在其漫长的施工过程中，对承包商来说，肯定会由于各种可预见的和不可预见的，人为的和非人为的，合理的和不合理的等因素出现，从而导致索赔

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库